

Klausurenkurs für juristische Referendarinnen und Referendare**Klausur ÖR 2 vom 30. Januar 2026****„Gegen die Laterne“****Lösungsvorschlag****Hinweise:**

Der Lösungsvorschlag dient allein zu Ihrer eigenen Verwendung und ist urheberrechtlich geschützt. Ohne die ausdrückliche Genehmigung bzw. Zustimmung des Verfassers ist jegliche Verwendung (insbesondere die Weitergabe, Vervielfältigung und Veräußerung etc.) nicht gestattet.

Der Vorschlag zeigt die Schwerpunkte des Falles auf. Eine praxisgerechte Lösung muss nicht alle angesprochenen Fragen in der dargestellten Tiefe behandeln.

Die Lösung und die praktische Umsetzung sind nach bestem Wissen und Gewissen erstellt.

Es wird jedoch keine Gewähr der Richtigkeit übernommen.

Sofern Sie zu abweichenden Lösungsansätzen gelangen, sind diese selbstverständlich vertretbar, wenn diese juristisch, d.h. auch methodisch fundiert sind und die einschlägigen Aspekte des Sachverhaltes einbeziehen.

Alle Personenbezeichnungen sind selbstverständlich gendergerecht gemeint.

Soweit Vorschriften des VwVfG des Bundes und des VwZG des Bundes anzuwenden sind, wird auf die Zusätze „§ 1 Abs. 1 Nds. Verwaltungsverfahrensgesetz (NVwVfG)“ bzw. „§ 1 Abs. 1 NVwZG“ verzichtet.

Die rechtlichen Schwerpunkte liegen

- bei der Zulässigkeit des Hauptantrages, wo die Nichtigkeitsfeststellungsklage von der negativen Feststellungsklage abzugrenzen ist
- bei der Bekanntgabe eines Bescheides im Wege der öffentlichen Zustellung und der Heilungsmöglichkeit nach § 8 VwZG
- bei der Auslegung, ob eine Laterne als Straßenbeleuchtung unter den Anwendungsbereich des § 17 a NStrG zu fassen ist
- Verantwortlichkeit nach § 17a NStrG.

Bei der praktischen Bearbeitung liegt die Schwierigkeit sicherlich darin, dass Sie sich frühzeitig festlegen müssen, ob Sie eine Klageerwiderung oder ein Gutachten schreiben wollen.

Der Klausur liegt hinsichtlich der im Hauptantrag zu behandelnden Fragen der Beschluss des Hessischen Verwaltungsgerichtshofs v. 27.11.2023 - 2 A 478/22.Z -, juris und hinsichtlich der straßenrechtlichen Probleme das Urteil des Verwaltungsgerichts Gießen v. 25.08.2017 - 4 K 3877/17.GI -, juris, zugrunde.

A. Vorüberlegung / Arbeitsplatzsimulation

Wer bin ich?

Ich bin Referendar Recker, Landkreis Göttingen

Was soll ich tun?

Ich soll den Arbeitsauftrag nach Nr. 1 des Bearbeitervermerks (BV) und ausweislich des Arbeitsauftrags Bl. 1 d. A. für Frau Anders einen Entwurf fertigen, der nach je Ergebnis der rechtlichen Prüfung

- für den Fall der Erfolglosigkeit der Klage eine **Klageerwiderung mit Vermerk** für alle zuvor noch nicht erörterten Rechtsfragen oder
- für den Fall des Erfolges der Klage einen **Vermerk in Gutachtenform** (Bl. 1 d. A.) beinhalten muss.

Bearbeitungszeitpunkt: 11.07.2024

Verfahrensgegenstand?

Klage des Herrn Klemm vom 10.06.2024 an das VG Göttingen

B. Chronologische Sachverhaltserfassung

1998	Installation Straßenlaterne
01.07.2023	Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuregelung der Beschädigungsregelungen im Nds. Straßengesetz (NBeschNStrG)
10.08.2023	Unfall auf Bergweg
14.08.2023	Anzeige Unfall durch Anwohner bei Bekl.
15.08.2023	Anzeige Unfall durch Kl. bei Bekl. unter alter Anschrift (Sally-Perel-Straße 20, 37075 Göttingen)
06.09.2023	Reparatur Straßenlaterne
12.10.2023	Rechnungseingang der Fa. Schleppgrell GmbH bei Bekl.
02.12.2023	Umzug des Klägers in die Annastraße 64 in 37075 Göttingen
11.12.2023	Kostenbescheid - Versand an alte Anschrift des Kl. (Sally-Perel-Straße 20, 37075 Göttingen)
15.12.2023	Eingang Rückläufer PZU als unzustellbar bei Bekl.
18.12.2023	Öffentliche Zustellung (Zeitraum: 18.12.2023 - 25.12.2023)
02.01.2024	Ummeldung Kl.

12.02.2024	Zahlungsziel
Anfang Mai 2024	Einholung einer elektronischen Melderegisterauskunft durch Bekl.
28.05.2024	Mahnung an neue Adresse des Kl. (Annastraße 64, 37075 Göttingen)
04.06.2024	Akteneinsicht des RA von Herrn Klemm beim LK Göttingen
10.06.2024	Klageerhebung gegen LK Göttingen beim VG Göttingen (Az.: 6 A 93/24)
10.06.2024	Eingang der gerichtlichen Verfügung beim LK Göttingen
11.06.2024	Ordnungsgemäße Nachholung der Anhörung des Kl.
11.07.2024	Bearbeitungszeitpunkt

C. Konkreter Arbeitsauftrag nach Nr. 1 BV und Bl. 1 d. A.

Es ist unter dem **11.07.2024** zu prüfen, ob die durch Klage des Herrn Klemm Aussicht auf Erfolg hat. (Bl. 1 d. A). Falls das verneint wird, ist bezüglich der wesentlichen Punkte eine Klageerwidern zu entwerfen. Anschließend sind in einem Vermerk die nicht in der Klageerwidern behandelten Aspekte zu erörtern (Bl. 1 d. A.).

Falls die Prüfung unter **D.** zum Teilerfolg oder ganzen Erfolg der Klage führt, sind diese Überlegungen in einem Gutachten darzustellen.

D. Gutachterliche Überlegungen

In einer VR-Klausur bereiten die folgenden gutachterlichen Überlegungen die behördliche Entscheidung lediglich vor. Ein Gutachten ist NICHT Gegenstand der Klausurleistung, wenn die Klage ohne Erfolg bleibt. Sie sollten die Lösung auch in diesem Fall gutachterlich auf dem Konzeptpapier skizzieren, damit Ihnen die Fallprobleme nicht entgehen!

I. Hauptantrag

1. Der **Verwaltungsrechtsweg** (§ 40 Abs. 1 S. 1 VwGO) ist laut BV gegeben.

2. Zulässigkeit

2.1 Statthafte Klageart

Das nach § 88 VwGO dafür maßgebliche Klagebegehren von Herrn Klemm beruht auf der Überlegung, dass der Bescheid des Bekl. vom 11.12.2023 ihm gegenüber keine Geltung entfalte. Denn dieser sei wegen eines Bekanntgabefehlers nicht wirksam geworden.

Zunächst könnten Sie an eine Nichtigkeitsfeststellungsklage nach § 43 Abs. 1 Var. 3 VwGO denken. Für die Beurteilung der Nichtigkeit wäre dann im vorliegenden Fall auf § 44 Abs. 1 VwVfG abzustellen, weil weder ein absoluter Nichtigkeitsgrund i. S. v. § 44 Abs. 2 VwVfG noch ein Fall des § 44 Abs. 3 VwVfG ersichtlich ist.

Allerdings: Der Kläger begehrt im Ergebnis nicht die Feststellung der Nichtigkeit, sondern die Feststellung der Unwirksamkeit des Verwaltungsaktes (**Nichtakt**). Dafür steht prozessual nicht

die Nichtigkeitsfeststellungsklage, sondern die **allgemeine Feststellungsklage** (§ 43 Abs. 1 VwGO) zur Verfügung. Diese ist darauf gerichtet festzustellen, dass der Nichtakt kein Rechtsverhältnis zwischen Kläger und Behörde begründet (negative Feststellungsklage, § 43 Abs. 1 Var. 2 VwGO, vgl. Möstl, in: Posser/Wolff/Decker, BeckOK VwGO, 69. Ed., Stand: 01.04.2024, § 43 Rn. 36 m. w. N.).

Zu erwarten ist, dass Sie sich bei der Statthaftigkeit der Feststellungsklage mit dem Grundsatz der **Subsidiarität** (§ 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO) befassen. Dafür müssen Sie sich damit auseinandersetzen, dass der Kläger sein Ziel nicht mit der Anfechtungsklage erreichen kann. Denn bei einem Nichtakt gibt es gerade keinen rechtswidrigen Verwaltungsakt gäbe, der vom Gericht aufgehoben werden könnte. Der Kläger wendet sich mit seinem Anliegen im Hauptantrag auch nicht gegen die etwaige Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes vom 11.12.2023, sondern die mangels (ordnungsgemäßer) Bekanntgabe nicht eingetretene Bedeutung für ihn (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 29. Aufl. 2023, § 43 Rn. 26 a. E.).

2.2 Feststellungsinteresse

Das berechtigte Interesse umfasst jedes schutzwürdige rechtliche, wirtschaftliche, persönliche oder ideelle Interesse.

Wäre der streitige Kostenbescheid wirksam, würde er in das Grundrecht des Kl. aus Art. 2 Abs. 1 eingreifen. Es liegt ein berechtigtes rechtliches und wirtschaftliches Feststellungsinteresse vor.

2.3 Die Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog) liegt unproblematisch vor. Der Kl. ist von dem streitigen Rechtsverhältnis selbst und unmittelbar belastend betroffen ist.

2.4 Richtiger Klagegegner erfüllt nach BV

2.5 Beteiligten- und Prozessfähigkeit – unproblematisch -

Die Beteiligten- und Prozessfähigkeit des Kl. als natürliche, erwachsene Person ergibt sich aus §§ 61 Nr. 1 Alt. 1, 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO.

Der beklagte Landkreis ist als Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts nach § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligtenfähig und nach § 62 Abs. 3 VwGO prozessfähig. Der Bekl. wird gem. § 86 Abs. 1 S. 1, 2 NKomVG durch seinen Landrat vertreten.

2.6 Zuständiges Gericht

Die sachliche Zuständigkeit folgt aus § 45 VwGO zuständig. Das VG Göttingen ist nach § 52 Nr. 5 VwGO, § 73 Abs. 2 Nr. 2, 1. Alt. NJG örtlich zuständig.

2.7 Das allgemeines Rechtsschutzbedürfnis steht nicht in Frage, weil dem Kläger kein schnellerer und einfacherer Weg zur Verfügung steht, sein Rechtsschutzziel zu erreichen.

Zwischenergebnis: Die Klage ist mit dem Hauptantrag zulässig.

3. Begründetheit des Hauptantrages

Der Hauptantrag ist begründet, wenn das streitige Rechtsverhältnis nicht besteht. Das ist der Fall, wenn der Bescheid vom 11.12.2023 gegenüber dem Kl. nicht wirksam geworden ist.

3.1 Wirksamkeit des Verwaltungsaktes/Bekanntgabe

Nach § 43 Abs. 1 S. 1 VwVfG wird ein Verwaltungsakt gegenüber demjenigen, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird, in dem Zeitpunkt wirksam, in welchem er ihm bekannt gegeben wird.

Bekanntgabe ist der Oberbegriff und umfasst die einfache Bekanntgabe und die förmliche Zustellung. In Anlehnung an ein natürlich-sprachliches Begriffsverständnis wird unter der Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes die vom Willen der den Verwaltungsakt erlassenden Behörde getragene amtlich veranlasste Eröffnung des Verwaltungsaktes verstanden (vgl. Couzinet/Fröhlich, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 2. Aufl. 2019, § 41 Rn. 13 m. w. N.). Die in § 41 Abs. 1 bis 4 VwVfG geregelten Bekanntgabeformen sind vorliegend nicht einschlägig, weil der Bekl. hier den Weg der förmlichen Zustellung mittels Zustellungsurkunde gewählt hat (Argument aus § 41 Abs. 5 VwVfG).

3.1.1 Wirksamkeit der förmlichen Zustellung mittels Zustellungsurkunde

Für die förmliche Zustellung durch Zustellungsurkunde gilt nach § 1 Abs. 1 NVwZG finden §§ 2 bis 10 VwZG in der jeweils geltenden Fassung Anwendung. Nach § 2 NVwZG wird zugestellt, soweit dies durch Rechtsvorschrift oder behördliche Anordnung bestimmt ist.

Der Bekl. hat zunächst die Zustellung mittels Zustellungsurkunde vorgesehen. In § 3 VwZG wird bestimmt, dass dafür die Behörde der Post den Zustellungsauftrag, das zuzustellende Dokument in einem verschlossenen Umschlag und einen vorbereiteten Vordruck einer Zustellungsurkunde (Abs. 1) übergibt. Für die Ausführung der Zustellung gelten die §§ 177 bis 182 Zivilprozessordnung (ZPO) entsprechend (Abs. 2 S. 1).

Dieser erste Zustellungsversuch scheiterte, weil die Zustellungsurkunde am 15.12.2023 mit dem Vermerk an den Beklagten zurückgelangte, der Kl. habe unter der angegebenen Anschrift nicht ermittelt werden können.

3.1.2 Wirksamkeit der öffentlichen Zustellung

Nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 VwZG kann die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen, wenn der Aufenthaltsort des Empfängers unbekannt ist und eine Zustellung an einen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigten nicht möglich ist. Diese Voraussetzungen sind zwar dem Wortlaut nach erfüllt. Aber die öffentliche Zustellung ist als ultima ratio nur zulässig, wenn alle anderen Möglichkeiten ausgeschöpft sind (vgl. Danker, VwZG, 1. Aufl. 2012, § 10 Rn. 1). Der Bekl. hätte vorher weitere Ermittlungsmaßnahmen hinsichtlich des Aufenthaltsortes des Kl. durchführen müssen. Eine Abfrage beim Einwohnermeldeamt wäre zwar erfolglos gewesen, weil sich der Kl. sich erst nach Veranlassung der öffentlichen Zustellung durch die Behörde umgemeldet hat. Dem Bekl. wäre zuzumuten gewesen, bei den (ehemaligen) Nachbarn des Kl. - gegebenenfalls telefonisch - zu erfragen, ob diesen die neue Anschrift des Kl. bekannt ist. Auch die öffentliche Zustellung des Bescheides ist zunächst nicht wirksam erfolgt.

Anmerkung: Hierzu ist mit entsprechender Begründung eine andere Lösung gut vertretbar.

Zusätzlich ist zu erörtern, ob die zwingenden gesetzlichen Mindestvorgaben an die öffentliche Zustellung erfüllt sind.

- Dazu gehört die gesetzliche Aushangfrist von zwei Wochen (§ 10 Abs. 2 S. 6 VwZG). Diese hat der Bekl. nicht eingehalten.

- Nach § 10 Abs. 2 S. 3 VwZG muss die öffentliche Zustellung den Hinweis enthalten, dass das

Dokument öffentlich zugestellt wird und Fristen in Gang gesetzt werden können, nach deren Ablauf Rechtsverluste drohen. Dieser Hinweis fehlt vorliegend.

Ergebnis: Die öffentliche Zustellung erfolgte fehlerhaft. Die Bekanntgabe war insoweit nicht wirksam.

3.1.3 Heilung durch Akteneinsichtnahme nach § 8 VwZG

Der § 8 VwZG bestimmt u.a.: „Lässt sich die formgerechte Zustellung eines Dokuments nicht nachweisen oder ist es unter Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften zugegangen, gilt es als in dem Zeitpunkt zugestellt, in dem es dem Empfangsberechtigten tatsächlich zugegangen ist,..“

Auslegung: Eine solche Heilung setzt grundsätzlich voraus, dass dem Zustellungsempfänger das Dokument tatsächlich und nachweislich zugegangen ist. § 8 VwZG stellt dementsprechend für die Fiktion der Zustellung auf den Zeitpunkt des tatsächlichen Zugangs des Dokuments an einen Empfangsberechtigten ab. Tatsächlicher Zugang bedeutet, dass der Empfangsberechtigte das Dokument erhalten, es also „in die Hand bekommen“ haben muss und es ihm möglich gewesen sein muss, vom Inhalt des Dokuments Kenntnis zu erlangen. Der Empfangsberechtigte i. S. v. § 8 VwZG ist in erster Linie die Person, an die die Zustellung nach dem Gesetz zu richten war, also entweder der Zustellungsempfänger bzw. sein gesetzlicher Vertreter nach § 6 VwZG oder ein Zustellungsbevollmächtigter nach § 7 VwZG (vgl. Danker, VwZG, 1. Aufl. 2012, § 8 Rn. 5 f. m. w. N.).

Zu erörtern ist zunächst, welche Anforderungen an den tatsächlichen Erhalt des zuzustellenden Schriftstückes zu stellen sind.

Fraglich ist, ob dafür ein Original des Schriftstückes ausgehändigt werden muss oder ob eine Fotokopie genügt.

Für Letzteres spricht, dass nach dem Wortlaut des § 8 VwZG lediglich auf den Zugang eines Dokumentes abgestellt wird. Der Normzweck des § 8 VwZG besteht darin, dem Empfangsberechtigten lediglich zuverlässige Kenntnis vom Inhalt des Schriftstückes zu gewähren. Eine Fotokopie gibt das Original nach Inhalt und Fassung vollständig wieder (vgl. BVerwG, Urt. v. 18.04.1997 - 8 C 43.95 -, juris Rn. 26 ff.; Hess. VGH, Beschl. v. 27.11.2023 - 2 A 478/22.Z -, juris Rn. 15 m. w. N.; Ronellenfitsch, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 63. Edition, Stand: 01.10.2023, § 8 VwZG, Rn. 12). Diese Kenntnis vermittelt auch eine Fotokopie, wenn sie das Original nach Inhalt und Fassung vollständig wiedergibt.

Dagegen spricht, dass § 8 VwZG den tatsächlichen Zugang eines zustellfähigen Dokuments iSd § 2 Abs. 1, also einer Urschrift, einer Ausfertigung oder einer beglaubigten Abschrift, beim Zustellungsadressaten verlangt. Die Zustellung muss die Authentizität des zu übermittelnden Dokumentes gewährleisten (vgl. Danker, VwZG, 1. Aufl. 2012, § 8 Rn. 7 m. w. N.).

Anmerkung: Beide Lösungsansätze sind in Auseinandersetzung mit der jeweiligen Gegenauffassung gut vertretbar.

Darüber hinaus verlangt die Heilung, dass die Behörde einen **Zustellungswillen** besitzt. Dieser schließt neben dem Willen der Zustellung als solcher auch den Bezug zu einer näher konkretisierten Person ein (vgl. Smollich, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 2. Aufl. 2019, § 8 VwZG Rn. 2 m. w. N.). Sie müssen sich damit befassen, unter welchen Voraussetzungen der erforderliche Zustellungswille bei der Übersendung der Verwaltungsvorgänge an einen empfangsberechtigten Bevollmächtigten zur Akteneinsicht vorhanden ist.

Das hängt von den Umständen des Einzelfalles ab.

Für den Zustellungswillen der Behörde spricht, wenn veranlasste Zustellung eines Bescheides missglückte. In diesem Fall reicht es, wenn der Bevollmächtigte tatsächlich die Kenntnismöglichkeit des Bescheides durch die Übersendung des Verwaltungsvorganges erhält. (vgl. Smollich, in: Mann/Sennekamp/Uechtritz, VwVfG, 2. Aufl. 2019, § 8 VwZG Rn. 2 m. w. N.).

Subsumtion: Der Kläger kann nicht mit Erfolg einwenden, dass der Bekl. im Zeitpunkt der Akteneinsichtnahme keinen Zustellungswillen gehabt habe. Dieser muss allein im Zeitpunkt der vorausgegangenen (formunwirksamen) Zustellungsversuche vorgelegen haben. Wenn der Bescheid – wie bei einem vorangegangenen erfolglosen Zustellungsversuch – zuvor mit Wissen und Willen dieser Behörde in der Absicht, Rechtsfolgen auszulösen, aus dem internen Bereich herausgegeben wurde, kommt es auf die willentliche nachträgliche Kenntniserlangung durch den Adressaten oder Empfangsberechtigten nicht mehr an (vgl. Hess. VGH, Beschl. v. 27.11.2023 - 2 A 478/22.Z -, juris Rn. 16 m. w. N.).

Anmerkung: Eine hinreichende Bearbeitung ist erbracht, wenn Sie die im SV aufgeworfene Problematik erkennen und mit eigener Argumentation einer praxisgerechten Lösung zuführen.

3.2 Zwischenergebnis

Nach § 8 VwZG führt die Akteneinsicht zur Heilung der unwirksamen Zustellung.

4. Ergebnis Hauptantrag

Die Feststellungsklage ist daher im Ergebnis zwar zulässig, aber unbegründet.

Die Heilung des Zustellungsmangels führt zu einer wirksamen Bekanntgabe i. S. v. § 43 Abs. 1 VwVfG des Bescheides vom 11.12.2023.

II. Hilfsantrag

Dem Hilfsantrag ist in Anwendung des § 44 VwGO zu würdigen. Danach können mehrere Klagebegehren vom Kläger in einer Klage zusammen verfolgt werden, wenn sie sich gegen denselben Beklagten richten, im Zusammenhang stehen und dasselbe Gericht zuständig ist. Der Zusammenhang zwischen den Klagebegehren ist gegeben, weil mit dem VA vom 11.12.2023 ein einheitlicher Lebenssachverhalt zugrunde.

In dem hier vorliegenden Fall einer **eventualen Klagehäufung** (Haupt- und Hilfsantrag) besteht ein Abhängigkeitsverhältnis zwischen Haupt- und Hilfsbegehren. Über den hilfsweise gestellten Klageantrag soll nur bei Erfolglosigkeit (Unzulässigkeit, Unbegründetheit) des Hauptantrags entschieden werden. Es liegt daher eine nicht unzulässige innerprozessuale Bedingung vor.

1. Der **Verwaltungsrechtsweg** (§ 40 Abs. 1 S. 1 VwGO) ist laut BV gegeben.

2. Zulässigkeit

2.1 Statthafte Klageart - § 88 VwGO

Statthafte Klageart ist hier die Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1, 1. Alt. VwGO), weil der Kl. die Aufhebung eines nicht erledigten belastenden Verwaltungsaktes i. S. v. § 35 VwVfG begehrt.

2.2 Klagebefugnis § 42 Abs. 2 VwGO

Der Kl. ist klagebefugt. Es besteht zumindest die Möglichkeit, dass er als Adressat des belastenden Bescheids in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt ist.

2.3 Vorverfahren

Das grundsätzlich obligatorisch durchzuführende Vorverfahren (§ 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO) entfällt hier nach § 68 Abs. 1 Satz 2, 1. Var. VwGO i. V. m. § 80 Abs. 1 NJG.

2.4 Klagefrist § 74 Abs. 1 Satz 2 VwGO

Die einmonatige Klagefrist, die mit der tatsächlichen Kenntnisnahme des streitgegenständlichen Bescheides durch den Bevollmächtigten des Kl. im Rahmen der erfolgten Akteneinsicht zu laufen am 4.6.2024 begonnen hat – wurde mit dem Klageeingang am 10.6.2024 beim VG Göttingen eingehalten.

2.5 Der Landkreis Göttingen ist nach dem BV der **richtige Klagegegner**.

2.6 Beteiligten- und Prozessfähigkeit wie oben unter D I 2.5

2.7 Zuständiges Gericht

Die sachliche Zuständigkeit folgt aus § 45 VwGO zuständig. Das VG Göttingen ist nach § 52 Nr. 3 VwGO, § 73 Abs. 2 Nr. 2, 1. Alt. NJG örtlich zuständig.

2.7 Das allgemeines Rechtsschutzbedürfnis steht nicht in Frage, weil dem Kläger kein schnellerer und einfacherer Weg zur Verfügung steht, sein Rechtsschutzziel zu erreichen.

Zwischenergebnis: Die Klage ist mit dem Hilfsantrag zulässig.

3. Begründetheit

3.1. Maßstab

Die Klage ist begründet, soweit der Bescheid des Bekl. vom 11.12.2023 rechtswidrig und der Kl. hierdurch in seinen Rechten verletzt ist (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO).

3.2 Rechtsgrundlage

Der streitige Kostenbescheid findet seine Rechtsgrundlage in § 17 a NStrG. Danach kann, wer eine Straße oder einzelne Bestandteile beschädigt oder zerstört, zur Übernahme der entstehenden Kosten verpflichtet werden.

3.3 Formelle Rechtmäßigkeit

- Der Landkreis Göttingen ist nach dem BV zuständig.
- Die erforderliche Anhörung nach § 28 Abs. 1 VwVfG wurde am 11. 6. 2024 ordnungsgemäß nachgeholt (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG), so dass der ursprüngliche Fehler geheilt worden ist. Die Heilung ist nach § 45 Abs. 2 VwVfG bis zum Schluss der letzten mündlichen Verhandlung möglich. Das hat die Behörde eingehalten.

3.4 Materielle Rechtmäßigkeit

Der Bescheid ist materiell rechtmäßig, sofern die Voraussetzungen der Rechtsgrundlage im maßgeblichen Zeitpunkt erfüllt waren und auch die übrigen allgemeinen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen gegeben sind.

3.4.1 Tatbestand des § 17 a NStrG

3.4.1.1 Sie müssen erörtern, ob die **Straßenbeleuchtung Bestandteil der Straße** ist.

Anknüpfungspunkt ist § 2 Abs. 2 Nr. 3 NStrG. Danach zählen zum Straßenzubehör insbesondere die amtlichen Verkehrszeichen und -einrichtungen sowie Verkehrsanlagen aller Art, die der Sicherheit oder Leichtigkeit des Straßenverkehrs oder dem Schutz der Anlieger dienen, die der gemeindlichen Straßenreinigung dienenden Abfallbehälter und der Bewuchs.

Sie müssen die einander gegenüberstehenden Rechtspositionen herausarbeiten und bewerten:

Für die Zugehörigkeit der Laterne zum Straßenzubehör sprechen folgende Überlegungen:

- Der straßenrechtliche Zubehörbegriff ist nicht abschließend bestimmt. Die Aufzählung im Gesetz ist nur beispielhaft („insbesondere“). „Verkehrsanlagen aller Art“ umfassen alle Einrichtungen, die im räumlichen Zusammenhang mit dem Straßenkörper stehen und entweder der Sicherheit oder Leichtigkeit des Verkehrs, dem Schutz der benachbarten Grundstücke oder der Erfüllung der Aufgaben des Trägers der Straßenbaulast direkt oder indirekt dienen.
- Die Straßenbeleuchtung dient danach der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, der Förderung des kulturellen und wirtschaftlichen gemeindlichen Lebens und der Gewährleistung der Verkehrssicherheit.
- Die gesetzgeberische Wertung, dass die Straßenbeleuchtung als Straßenzubehör zu qualifizieren sei, lässt sich systematisch aus dem Umstand herleiten, dass § 2 Abs. 2 Nr. 3 NStrG neben den Verkehrszeichen und den Verkehrsanlagen aller Art auch den Bewuchs als Straßenzubehör normiert. Wenn aber auch das Straßenbegleitgrün und Bäume bereits als Zubehör einer Straße gelten, muss das erst recht für Straßenbeleuchtungsanlagen gelten. Denn diesen kommt eine deutlich höhere Bedeutung und größere Funktion für die Straße, die Verkehrsteilnehmer und die Anlieger zu als dem bloßen Straßenbewuchs.
- Stellt man auf den allgemeinen Sprachgebrauch ab, kommt man zu dem Ergebnis, dass solche Beleuchtungsanlagen üblicherweise Straßenbeleuchtung, Straßenlampe oder Straßenleuchte genannt werden, also der Straße zuordnen. Sie werden nicht mit sonstigen Zwecken oder Örtlichkeiten in Verbindung gebracht, weil die Beleuchtungsanlagen in der Regel Fahrbahnen und Gehwege beleuchten, nicht aber allgemein und indifferent irgendeine Örtlichkeit. Der Lichtkegel der Beleuchtung hat eindeutig seinen Bezug zur Straße und zu dem dort stattfindenden Straßenverkehr per pedes oder per Kraftfahrzeug (vgl. zum Hess. Straßengesetz: VG Gießen, Urt. v. 25.08.2017 - 4 K 3877/17.GI -, juris Rn. 25 f. m. w. N.).

Gegen die Zugehörigkeit der Laternen zum Straßenzubehör spricht:

- historisch: Die allgemeine Straßenbeleuchtung in der geschlossenen Ortslage ist eine straßenfremde Einrichtung. Es handelt sich um eine ortspolizeiliche Aufgabe der Gemeinde oder um eine Aufgabe der Daseinsvorsorge, die zu den gemeindlichen Selbstverwaltungsaufgaben gehöre (vgl. zum Sächs. Straßengesetz, Sächs. OVG, Urt. v. 26.01.2023 - 1 A 479/21 -, juris Rn. 18). Straßenbeleuchtung diente ursprünglich der Gefahrenabwehr und der Überwachung durch die zuständigen Staatsorgane (Ortspolizeibehörden).
- Die an der (polizeilichen) Gefahrenabwehr orientierte Begründung der allgemeinen Straßenbeleuchtung ist nach den heutigen Verhältnissen zu eng. Die Beleuchtung ist heute ein Mittel zur Förderung des gemeindlichen Lebens, zur Belebung der wirtschaftlichen, kulturellen

und gesellschaftlichen Bestrebungen, zur Hebung der Bequemlichkeit der Bürger und des Ansehens der Stadt. Die Straßenbeleuchtung gehört zu einer Angelegenheit der örtlichen Gemeinschaft, welche verfassungsrechtlich gewährleistet ist (Art. 28 Abs. 2 GG). Die Straßenbeleuchtung gehört zur Daseinsvorsorge und damit als Selbstverwaltungsangelegenheit nicht aber zur Straßenbaulast der Gemeinde (vgl. OVG Sachsen-Anhalt, Urt. v. 29.10.2008 - 4 L 261/07 -, juris Rn. 34; sowie zur dortigen alten Rechtslage: OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 26.09.2018 - OVG 1 B 14.18 -, juris Rn. 18). Lediglich die Beleuchtungen von Fußgängerüberwegen nach § 45 Abs. 5 Satz 2 Straßenverkehrsordnung (StVO) gehörten zur Straße (vgl. Sauthoff, Öffentliche Straßen, 3. Auflage 2020, Teil 2 Rn. 94 m. w. N.).

Anmerkung: Beide Ansichten sind vertretbar. Präferiert wird hier die erste Ansicht.

3.4.1.2 Die Beschädigung der Straßenlaterne hat der Kläger verursacht, indem sein Fahrzeug gegen die Laterne geprallt ist und dabei die Laterne und das Fundament irreparabel beschädigt worden sind.

3.4.2 Rechtsfolge - Ermessen

Angesichts dessen, dass ein gerichtliches Verfahren anhängig ist, müssen Sie den gerichtlichen Maßstab berücksichtigen. Das Gericht ist auf die Prüfung von Ermessensfehlern also Überschreitung, Fehlgebrauch oder Nichtgebrauch des Ermessens beschränkt (§ 114 S. 1 VwGO).

3.4.2.1 Entschließungsermessen („Ob“)

Der Sachverhalt bietet keine tatsächlichen Anhaltspunkte dafür, dass der Bekl. berechtigt war, zur Aufrechterhaltung bzw. Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und zur Einhaltung der Verkehrssicherungspflicht, die beschädigte Straßenlaterne wiederzuerstellen.

3.4.2.2 Auswahlermessen („Wie“)

Der Bekl. hat sein Ermessen ausgeübt (kein Ermessensausfall/Nichtgebrauch).

Anhaltspunkte für einen Ermessensfehlgebrauch sind nicht ersichtlich.

Der Bekl. verfolgt mit der von ihm getroffenen Maßnahme – dem streitgegenständlichen Kostenbescheid – einen legitimen Zweck, nämlich die Gefahrenabwehr unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Wirtschaftlichkeit der Verwaltung.

Die Maßnahme ist zudem zur Erreichung des Ziels geeignet, erforderlich und angemessen.

Eine Maßnahme ist geeignet, wenn sie den gewünschten Erfolg herbeiführt oder zumindest fördert. Bei mehreren möglichen und geeigneten Maßnahmen hat die Behörde diejenige auszuwählen, die den einzelnen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt (Erforderlichkeit i. S. d. mildesten Mittels). Schließlich muss das gewählte Mittel auch angemessen sein, d. h. es dürfen zur Erreichung des erstrebten Erfolgs keine unverhältnismäßigen Nachteile entstehen. Hierbei ist eine Abwägung zwischen den durch den angestrebten Erfolg geschützten Rechtsgütern und den herbeigeführten Nachteilen für die betroffenen Rechtsgüter vorzunehmen.

Vorliegend darf die Straßenbehörde insbesondere Dritte mit der Wiederherstellung der

Straßenbeleuchtung beauftragen und die Kosten durch Leistungsbescheid geltend machen.

Ob die Erneuerung der Lampe und die in diesem Zusammenhang getroffenen Maßnahmen nach Art und Umfang erforderlich sind, ist eine vom Gericht in vollem Umfang zu prüfende

Rechtsfrage, wobei grundsätzlich die ex-ante Sicht maßgeblich ist (vgl. VG Gießen, Urt. v. 25.08.2017 - 4 K 3877/17.GI -, juris Rn. 30).

Danach ist die Beauftragung der Fachfirma Schleppgrell GmbH rechtlich unbedenklich. Die durchgeführten Maßnahmen (Schadensbeseitigung durch vollständige Erneuerung des Fundaments und der Laterne selbst) sind nicht fehlerhaft. Andere Möglichkeiten der Wiederherstellung der Straßenlaterne bestanden nicht.

Die Heranziehung des Klägers zur Kostenerstattung ist nicht zu beanstanden. Der Bekl. hat den Kl. als alleinigen (kausalen) Verursacher des Schadens zum Ersatz der Kosten in Anspruch genommen. Das entspricht der gesetzlichen Regelung. § 17 a NStrG verlangt keine schuldhaft Beschädigung der Straßenlaterne. Die Gesetzesbegründung bestätigt diese Einschätzung. Hier ist argumentativ die verschuldensunabhängige Halterhaftung aus § 7 (StVG) heranzuziehen. Angesichts dieser Regelung ist es rechtlich nicht zu beanstanden, diese Erwägung auf die Kostenerstattung nach § 17 a NStrG zu übertragen. Somit sind bei der Ermessensausübung keine Erwägungen zu Verschuldens- oder weiteren Verursachungskomponenten zu verlangen (vgl. VG Gießen, Urt. v. 25.08.2017 - 4 K 3877/17.GI -, juris Rn. 32).

Letztlich müssen Sie sich der Frage stellen, ob die Höhe der vom Kl. zu erstattenden Kosten zutreffend bestimmt worden ist.

Soweit der Kläger meint, von ihm könne lediglich der Restwert in Höhe von 400,- EUR verlangt werden, müssen Sie erfassen, dass § 17 a Abs. 1 S. 1 NStrG keine Schadenersatzregelung ist, sondern eine Kostenübernahmepflicht regelt. Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung betrifft die Wiederherstellung der Straße oder des Bestandteils und nicht aber eine Schadenersatzpflicht. Das öffentliche Straßenrecht dient dem Zweck der Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und nicht dem Ausgleich von Schadenspositionen wie es das Zivilrecht vorsieht (vgl. VG Gießen, Urt. v. 25.08.2017 - 4 K 3877/17.GI -, juris Rn. 43).

Wiederherzustellen bedeutet in diesem Sinne, die Straße oder einzelne Bestandteile wieder in den Zustand zu versetzen, in dem sie sich vor der Beschädigung oder Zerstörung befanden. Das befugt den Träger der Straßenbaulast, ältere Straßen oder Straßenbestandteile auf Kosten des Schädigers durch Erneuerung in ihrer Funktionsfähigkeit wiederherzustellen. Das führt dazu, dass die Kosten einer Wiederherstellung die Kosten eines Schadens übersteigen können.

Soweit der Kl. meint, der Bekl. müsse einen Abzug „neu für alt“ vornehmen, stehen dieser Überlegung ähnliche Aspekte entgegen. Nach § 17a NStrG geht es darum, die Straßen und ihre Bestandteile in einem Zustand zu bewahren, der die Sicherheit und Leichtigkeit des Straßenverkehrs sowie der Sicherheit der Verkehrsteilnehmer und Anlieger aus Gründen des Allgemeinwohls im Auge hat. Das Regelungsinstitut eines Abzugs „neu für alt“ würde dazu führen, dass die sicherheits- und ordnungsrechtlich gerechtfertigte Wiederherstellung einer beschädigten oder zerstörten Sache zugunsten des Verursachers auf die steuerzahlende Allgemeinheit abgewälzt würde. Der Bereich der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist für Jedermann derart bedeutend, dass auch eine alte, diesem Zweck dienende Anlage auf Kosten des Schädigers durch eine neue ersetzt werden kann und muss. Von einer Vermögensmehrung bei dem Geschädigten, die der Abzug „neu für alt“ zu verhindern sucht, kann im Bereich der öffentlichen Sicherheit und Ordnung keine Rede sein. Eine Anlage, die diesem Zweck dient, ist

neu nicht bedeutsamer als alt und eine entsprechende Vermögensmehrung kann insoweit nicht festgestellt werden (vgl. VG Gießen, Urt. v. 25.08.2017 - 4 K 3877/17.GI -, juris Rn. 46).

4. Ergebnis

Der Bescheid des Bekl. vom 11.12.2023 ist rechtmäßig und verletzt den Kläger nicht in seinen Rechten. Die zulässige Anfechtungsklage ist unbegründet.

E. Verwaltungspraktische Umsetzung

I. Variante: Klage ist insgesamt erfolglos

In diesem Fall müssen Sie eine Klageerwiderung an das Verwaltungsgericht Göttingen entwerfen. Dabei müssen sie inhaltlich die in den gutachterlichen Vorüberlegungen ausgeführten Rechtsprobleme darstellen.

Das Gericht erwartet eine Mitteilung, ob Bedenken gegen eine Entscheidung durch den Einzelrichter bestehen. Das dürfte nicht der Fall sein, weil die gesetzlichen Anforderungen des § 6 Abs. 1 S. 1 VwGO

- die Sache weist keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art auf
 - die Rechtssache hat keine grundsätzliche Bedeutung
- erfüllt sind.

Im Schriftsatz nicht erörterte Rechtsfragen sind in einem ergänzenden **Vermerk** niederzulegen. Das betrifft die Gliederungspunkte D I 1, D I . 2.3 bis 2.7

Der Schriftsatz ist von Frau Anders, der Leiterin der Stabsstelle Justizariat, zu unterzeichnen und dieser zuzuleiten.

Die entsprechende **Verfügung** ist zu entwerfen:

1. Frau Anders zur Unterschrift
2. Herrn Landrat vor Abgang zur Kenntnis
3. SS elektronisch an VG Göttingen
4. Nach Abgang Ds SS an Fachamt
5. Wv. 2 Monate (Äußerung der Klägerseite?)

Paraphe, Ref. Recker, 11.7.2024

II. Variante: Hauptantrag erfolgreich

Nach dem Arbeitsauftrag müssen Sie in diesem Fall einen Vermerk in Gutachtenform verfassen. Sofern Sie zu dem Ergebnis kommen, dass ein Zustellmangel vorliegt, ist der Hauptantrag begründet.

Sie müssen dann den Hilfsantrag hilfsgutachterlich prüfen.

Zu den Folgerungen aus dem Zustellungsmangel müssen Sie einen Entscheidungsvorschlag zum weiteren Vorgehen entwerfen. Das ist dann entweder

- eine erneute Bekanntgabe des Verwaltungsaktes während des gerichtlichen Verfahrens oder
- die Aufhebung des Verwaltungsakts aus Gründen der Rechtsklarheit. Damit kann der Rechtsschein der inneren Wirksamkeit beseitigen werden.

Prozessual ist es angebracht, Klageabweisung zu beantragen und zu erklären, sich einer

etwaigen Erledigungserklärung der Klägerseite bereits vorab anzuschließen und eine Kostenübernahmeerklärung abzugeben (Nr. 5111 der Anlage 1 zu § 3 Abs. 2 GKG).

Der Schriftsatz ist von Frau Anders, der Leiterin der Stabsstelle Justizariat, zu unterzeichnen und dieser zuzuleiten.

Die entsprechende Verfügung ist zu entwerfen:

1. Frau Anders Vermerk mit Entscheidungsvorschlag z.K.
 2. Nach Erledigung Ds Vermerk an Fachamt
 3. Wv. 2 Monate (Fortgang Klageverfahren?)
- Paraphe, Ref Recker 11.7.2024

III. Variante Hauptantrag erfolglos – Hilfsantrag erfolgreich

In diesem Fall müssen Sie nur einen Vermerk im Gutachtenform verfassen.

In dem Entscheidungsvorschlag ist die Aufhebung des Verwaltungsakts vorzusehen.

Prozessual ist es angebracht, bei einer Aufhebung des VA die Klageabweisung zu beantragen

Eine Kostenübernahmeerklärung ist nicht abzugeben, weil sich das Verfahren nicht als Ganzes erledigt und bei dem erfolglosen Hauptantrag keine Kosten übernommen werden müssen.

Der Vermerk ist Frau Anders zuzuleiten.

Die entsprechende Verfügung ist zu entwerfen:

1. Frau Anders Vermerk mit Entscheidungsvorschlag z.K.
 2. Nach Erledigung Ds Vermerk an Fachamt
 3. Wv. 2 Monate (Fortgang Klageverfahren?)
- Paraphe, Ref Recker 11.7.2024